

Ободовський Олександр Васильович

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук*

ПРО РЕАЛІЗАЦІЮ У КК УКРАЇНИ ПОЛОЖЕНЬ ПУНКТУ ДРУГОГО СТАТТІ 11 ЗАГАЛЬНОЇ ДЕКЛАРАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ

У пункті другому статті 11 Загальної декларації прав людини встановлено, що ніхто не може бути засуджений за злочин на підставі вчинення якого-небудь діяння або за бездіяльність, які під час їх вчинення не становили злочину за національними законами чи за міжнародним правом, і що не може накладатися покарання більш тяжке, ніж те, яке могло бути застосоване в той час, коли злочин було вчинено. Пізніше зазначене право людини було закріплене у пункті першому статті 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та пункті першому статті 15 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

У Конституції України немає статті, яка б дослівно відтворювала зміст пункту другого статті 11 Загальної декларації прав людини. Але у тому обсязі, в якому право людини не відповідати за діяння, які на час їх вчинення не вважалися злочинами, визнається на міжнародному рівні, це право передбачене статтею 58 Основного Закону України. Так, у частині другій вказаної статті Конституції мова йде про те, що ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення. Це положення Конституції співзвучне з вимогами першого речення пункту другого статті 11 Загальної декларації прав людини. Вимоги ж другого речення пункту другого статті 11 Загальної декларації співвідносяться з принципом, закладеним у частині першій статті 58 Конституції України: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи». Тому якщо новим

законом за злочин передбачено більш суворе покарання, ніж було встановлено законом, чинним на час вчинення такого злочину, новий закон не застосовується до винної особи. Отже, Конституція України, як і міжнародні акти про права людини, гарантує кожній людині право не відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як злочини, а також право не підлягати більш суворим обмеженням її прав та свобод (покаранню), ніж було встановлено законом на час вчинення злочину.

У КК України зроблено спробу (в повному обсязі) реалізувати розглянуті вище положення і міжнародних актів про права людини, і Конституції України. І на висновок про те, що розглянуті права людини чинним законом України про кримінальну відповідальність не порушуються, орієнтують, зокрема, положення частин першої і п'ятої статті 3 КК України. Та й системний аналіз інших приписів КК України (частини другої статті 4, статті 5) показує, що КК України принаймні на рівні принципів узгоджується з наведеними положеннями міжнародних актів про права людини та Конституції України.

Право людини не підлягати кримінальній відповідальності за діяння, яке на час його вчинення не визнавалося законом як злочин, забезпечується частиною другою статті 4 КК України та пов'язаними із нею положеннями закону України про кримінальну відповідальність. При цьому зміст поняття «злочинність діяння», використаного у частині другій статті 4 Кодексу, має розкриватися з урахуванням вимог інших статей КК України. У сукупності зазначені положення Кодексу не порушують, а, навпаки, гарантують право людини не відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як злочини.

Частково КК України не порушує і право кожного не підлягати покаранню, більш суворому, ніж те, яке могло бути застосоване на час вчинення злочину. Це твердження стосується насамперед випадків застосування покарання за злочини, які є закінченими і вчинені повнолітніми особами. Для

цих ситуацій гарантування права людини не підлягати більш суворому покаранню, ніж покарання, яке могло бути призначене в день вчинення злочину, зводиться до того, що новий більш суворий закон не може поширюватися на злочини, які були вчинені до дня набрання більш суворим законом чинності. Але у КК України передбачені також особливі випадки призначення покарання, зокрема, призначення покарання особам, які на час вчинення злочину не досягли вісімнадцятирічного віку.

У статті 101 Кодексу визначені особливості застосування до неповнолітніх покарання у виді арешту: «Арешт полягає у триманні неповнолітнього, який на момент постановлення вироку (!) досяг шістнадцяти років...». Іншими словами, якщо за певний злочин відповідальності підлягають особи з чотирнадцяти років і на час вчинення злочину особі ще не виповнилося шістнадцять років, арешт все одно може бути призначений, якщо тільки на момент постановлення вироку ця особа досягла шістнадцятирічного віку. Такою ж є ситуація і з покараннями у виді громадських робіт і виправних робіт: хоча у статті 100 КК України сказано, що покарання даних видів призначаються неповнолітньому у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років (не конкретизовано, цього віку особа має досягти на момент вчинення злочину чи на момент постановлення вироку), але у постанові Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 р. № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» (друге речення абзацу першого пункту 11) сказано: «Застосування до осіб, які на час постановлення вироку (!) не досягли шістнадцятирічного віку, таких покарань, як громадські та виправні роботи (!), а також арешту законом не передбачено».

Призначення покарання відповідно до вимог статей 100 і 101 КК України не завжди призводитиме до порушення права, гарантованого, зокрема, пунктом другим статті 11 Загальної декларації прав людини. Але тоді, коли покарання у виді громадських чи виправних робіт або арешту призначається за злочин, за

який найбільш суворе покарання, що могло бути призначене неповнолітньому на час вчинення цього злочину, було менш суворим, ніж громадські чи виправні роботи або арешт, слід констатувати порушення зазначеного права. Наприклад, особі, яка у віці до шістнадцяти років вчинила хуліганство без обтяжуючих ознак, і яка на час постановлення вироку все ще не досягла шістнадцятирічного віку, може бути призначене лише покарання у виді штрафу (арешт й обмеження волі, передбачені санкцією частини першої статті 296 КК України, застосовані бути не можуть). Якщо ж на момент постановлення вироку винному вже виповниться шістнадцять років, то йому (відповідно до статті 101 КК України) можна буде призначити передбачене в санкції частини першої статті 296 КК України покарання у виді арешту. Арешт є більш суворим покаранням, ніж те (найбільш суворе) покарання, яке могло бути призначене неповнолітньому, що не досяг шістнадцяти років, за хуліганство без обтяжуючих ознак на час вчинення цього злочину. У цьому та інших подібних ситуаціях вимоги КК України порушують право людини не підлягати більш суворому покаранню, ніж покарання, яке могло бути призначене особі на час вчинення злочину.

Ситуації, аналогічні розглянутій вище, можуть зустрічатися на практиці нечасто: для переважної більшості злочинів, кримінальній відповідальності за які підлягають особи, що досягли чотирнадцяти років, найбільш суворим покаранням є покарання у виді позбавлення волі на певний строк (або довічне позбавлення волі). І хуліганство без обтяжуючих ознак – єдиний виняток. Більш поширеними є інші ситуації: коли в санкції альтернативно передбачені і покарання, які можуть бути застосовані до особи, що не досягла шістнадцяти років, і покарання, які до такої особи застосовані бути не можуть, хоча й можуть бути застосовані до неповнолітніх у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років (наприклад, санкції частини першої (передбачені такі покарання, як громадські та виправні роботи й арешт) і частини другої (арешт) статті 185 КК України), за умови, що найбільш суворе покарання, передбачене санкцією, може

застосовуватися до осіб у віці до шістнадцяти років (позбавлення волі на певний строк). Відповідні злочини не є злочинами невеликої тяжкості, отже, за їх вчинення вперше до осіб, що не досягли вісімнадцятирічного віку (у тому числі й до осіб у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років) може бути застосоване покарання у виді позбавлення волі на певний строк. З цієї причини передбачені альтернативно з позбавленням волі на певний строк такі покарання, як громадські та виправні роботи й арешт, будуть менш суворими видами покарань, ніж найбільш суворе покарання, що може бути призначене винній особі за певний злочин. Тому якщо злочини, про які йде мова, були вчинені особою, що не досягла шістнадцятирічного віку, але яка досягла цього віку на момент постановлення вироку, то покарання у виді громадських чи виправних робіт або арешту до даної особи можуть бути застосовані.

Звичайно, у випадку призначення громадських робіт, виправних робіт чи арешту особі, якій на час вчинення злочину не виповнилося шістнадцяти років, але яка досягла шістнадцяти років на момент постановлення вироку, покарання, що призначається має узгоджуватися з максимально можливим покаранням на час вчинення злочину (при переведенні покарань у виді громадських чи виправних робіт або арешту в покарання у виді позбавлення волі отримана тривалість позбавлення волі не повинна перевищувати максимальний строк, на який позбавлення волі може за відповідний злочин бути призначене неповнолітньому). Але така узгодженість завжди матиме місце: при переведенні громадських робіт можемо отримати позбавлення волі тривалістю щонайбільше п'ятнадцять днів, при переведенні виправних робіт – одна третина від одного року (сто двадцять один день), арешту – сорок п'ять днів. Усі ці строки є (значно) меншими навіть за мінімально можливий для неповнолітнього строк покарання у виді позбавлення волі (шість місяців), не кажучи вже про максимально можливі строки.

Призначення покарань у виді громадських чи виправних робіт або арешту неповнолітньому, який у віці до шістнадцяти років вчинив злочин, що карається у тому числі й позбавленням волі на певний строк, не порушує вимог пункту другого статті 11 Загальної декларації прав людини. Водночас призначення таких покарань означає, що до особи застосовуються заходи примусу, не передбачені законом на момент вчинення злочину. Після досягнення особою, що вчинила відповідний злочин, шістнадцятирічного віку, закон, що підлягав застосуванню до неї, залишається незмінним: покарання у виді громадських робіт, виправних робіт та арешту закріплені в іншому законі – тому, який встановлює відповідальність осіб, що на час вчинення злочину вже досягли шістнадцятирічного віку. Але цей закон не може застосовуватися до неповнолітнього, який досяг такого віку лише після вчинення злочину, хоча й до постановлення обвинувального вироку.

Більш широкі можливості для вибору виду покарання дозволяють гнучкіше вирішити питання про індивідуалізацію покарання. Тому для кожної категорії осіб, які є суб'єктами злочину, за вчинення кожного такого злочину в КК України мали б бути передбачені покарання кількох видів. Найбільш послідовно цей підхід можна реалізувати, якщо побудувати санкції кримінально-правових норм окремо для кожної із зазначених категорій суб'єктів злочину. На даний час такі санкції у КК України, по суті, відсутні. Тому розглянута можливість застосування покарань у виді громадських робіт, виправних робіт та арешту до осіб, які на час вчинення злочину не досягли шістнадцятирічного віку, але досягли цього віку до постановлення обвинувального вироку, сприймається неоднозначно.